

Przemysław Tacik*

**MICHAŁ BALCERZAK:
*ODPOWIEDZIALNOŚĆ PAŃSTWA-STRONY
EUROPEJSKIEJ KONWENCJI O OCHRONIE PRAW
CZŁOWIEKA I PODSTAWOWYCH WOLNOŚCI.
STUDIUM PRAWNOMIĘDZYNARODOWE,
WYDAWNICTWO TNOiK, TORUŃ 2013 (SS. 345)***

Jakkolwiek Unia Europejska (podobnie jak jej poprzedniczki – Wspólnoty) jest organizacją międzynarodową funkcjonującą na podstawie Traktatów, będących wszak umowami prawa międzynarodowego, to jednak rozwój autonomii prawa unijnego – oraz towarzysząca mu specjalizacja doktryny – dawno rozluźniły konceptualną i instytucjonalną łączność nauki prawa międzynarodowego i prawa UE. Z analogiczną sytuacją mamy do czynienia w zakresie prawa Europejskiej konwencji praw człowieka (dalej: EKPC). Pomimo tego, że znacząca większość specjalistów, którzy zajmują się Konwencją pozostaje – choćby formalnie – bliższa doktrynie prawa międzynarodowego, niż naukowcy zajmujący się prawem unijnym, monografie i artykuły o EKPC rzadko odwołują się do ogólnego reżimu rządzącego jej funkcjonowaniem. Czytając niektóre opracowania, można czasem odnieść wrażenie, że Konwencja zdaje się należeć do zupełnie osobnej dziedziny prawa, którą zrozumieć można tylko na jej własnym gruncie i przy pomocy jej tylko właściwych zasad. Nie uciekając się w tym miejscu do modnych swego czasu jeremiad nad fragmentaryzacją prawa międzynarodowego i powstawaniem kolejnych *self-contained regimes*, warto jednak mieć w pamięci szerszy kontekst działania Konwencji, choćby nawet olbrzymi zasób wynikającego z niej *case law* oraz wszystkie specyficzne mechanizmy – w dużej części wypracowane przez strasburski Trybunał – wydawałyby się wystarczające dla zrozumienia jej oddziaływania i stosowania. O tym, że takie spojrzenie jest przydatne nie tylko z punktu widzenia czystej prawniczej dogmatyki,

* Doktor filozofii, doktorant w Zakładzie Prawa Międzynarodowego Publicznego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

przekonuje książka Michała Balcerzaka *Odpowiedzialność państwa-strony Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Studium prawnomiędzynarodowe*.

Konstrukcyjny zamysł tego tekstu jest prosty: chodzi o porównanie reżimu odpowiedzialności stron EKPC za naruszenia Konwencji z ogólnymi zasadami odpowiedzialności państw uznawanymi przez prawo międzynarodowe – wyinterpretowanymi w szczególności z artykułów Komisji Prawa Międzynarodowego o odpowiedzialności państw za akty międzynarodowo bezprawne z 2001 r. Zasady te – jak podkreśla autor – stanowią nie tyle tło jego rozważań, ile „punkt wyjścia, punkt odniesienia czy też «reżim ogólny»” (s. 287). W ten sposób omawiana monografia przywraca EKPC często zaniedbywanemu kontekstowi prawa międzynarodowego.

Na pierwszy rzut oka można by sądzić, że taka strategia badawcza ma walor głównie prawnoporównawczy, skoro chodzi o zestawienie ogólnego reżimu odpowiedzialności państw ze szczególnym reżimem konwencyjnym. Tworzenie prac prawnoporównawczych jest tymczasem o tyle ryzykowne, że o ile autor bądź autorka nie dołożą najwyższych starań, ostatecznym efektem często bywa nieco mechaniczny przegląd podobieństw i różnic, podsumowany stosunkowo oczywistymi konkluzjami. Co więcej, zdarza się nierzadko, że właśnie tam, gdzie od danej pracy można by oczekiwać oryginalnych rozwiązań i propozycji dla praktyki – to znaczy przy rozpatrywaniu konkretnych konfliktów reżimu ogólnego i szczególnego, dających pole do powstawania *hard cases* – tego typu teksty unikają nowatorskiej prawniczej analizy. Tymczasem monografia Michała Balcerzaka szczęśliwie unika podobnych pływów. Autor w przejrzysty i uporządkowany sposób rozpatruje poszczególne aspekty odpowiedzialności państwa, umiejętnie przeplatając perspektywę zasad ogólnych z przeglądem specyficznych rozwiązań EKPC.

Michał Balcerzak stara się prześledzić, w jakich obszarach Konwencja (zwłaszcza w interpretacjach ETPCz) podąża śladem konstrukcji przyjętych przez KPM, w jakich natomiast wprowadza zupełnie nowe instytucje. To porównanie ma istotny walor praktyczny, ponieważ pozwala ustalić takie przypadki zastosowania EKPC, w których można zasadnie powoływać się na artykuły dotyczące odpowiedzialności państw. Przypomnieć przy tym trzeba, że sam strasburski Trybunał – jakkolwiek rzadko – odwoływał się do tego tekstu. Autor przekonująco wywodzi, że Konwencja nie stanowi *self-contained regime*, zaś artykuły KPM „mimo wszystko mają zastosowanie do systemu Konwencji w dość szerokim zakresie, nieuregulowanym przez *leges speciales* zawarte w EKPC” (s. 19). W odróżnieniu od niektórych przedstawicieli doktryny, z którymi polemizuje, Michał Balcerzak nie zadowala się stwierdzeniem, że odmienność reżimu artykułów KPM i konwencyjnego – w szczególności nieobecność w tym pierwszym wymiaru wertykalnego (tj. relacji państwo naruszające zobowiązanie międzynarodowe – jednostka), tak istotnego dla EKPC – każe traktować odpowiedzialność za naruszenie Konwencji jako istotnie różną od zwykłej odpowiedzialności państwa za pogwałcenie normy prawa międzynarodowego. Autor argumentuje na rzecz tezy o organicznym związku obu reżimów, a naruszenie Konwencji widzi jako szczególny przypadek podstawy odpowiedzialności prawnomiędzynarodowej państwa, niezależnie od tego, jakie uprawnienia ma w świetle prawa EKPC ofiara tego naruszenia.

Dotyczące tej kwestii wywody zawarte w omawianej monografii wydają się spójne i przekonujące. Nie znaczy to jednak, że w związku z nimi nie nasuwają się żadne wątpliwości. W mojej osobistej ocenie, spór nie powinien koncentrować się wokół opozycji zwolenników radykalnej autonomii reżimu konwencyjnego i tych autorów, którzy umieszczają zasady konwencyjne w kontekście ogólnych reguł odpowiedzialności prawnomiędzynarodowej. Ta opozycja – jak pokazują argumenty Michała Balcerzaka – jest trudna do utrzymania, choćby dlatego, że sam Trybunał coraz częściej zdaje się powoływać na teksty powszechnego prawa międzynarodowego, w tym na artykuły KPM. Być może, należałoby jednak przenieść oś sporu i przemyśleć, czy ewolucja prawa Konwencji (wraz ze zmianami w coraz ściślej powiązanim z nią prawie unijnym oraz transformacjami praktycznego sposobu funkcjonowania pojęcia suwerenności w orzecznictwie europejskich sądów konstytucyjnych) nie powinna nas skłonić do poszukiwania nowych konceptualnych narzędzi dla ujęcia pozycji EKPC w europejskim porządku prawnym. Omawiana monografia przynosi wiele celnych spostrzeżeń w zakresie relacji reżimu konwencyjnego i powszechnego, niemniej jednak w wielu miejscach omawia rozwiązania konwencyjne jako odstępstwa od ogólnych zasad. Tymczasem, być może to właśnie ETPCz wyznaczy nowe szlaki dla funkcjonowania prawa międzynarodowego, co jest widoczne szczególnie na przykładzie pozycji jednostki-ofiary naruszenia. Można – rzecz jasna – wyjaśnić działanie Konwencji jako zbioru zobowiązań prawnomiędzynarodowych, jednak ta droga nie pozwala już uchwycić szczególnych związków, w jakie wchodzi ona na poziomie krajowym i ogólnoeuropejskim – związków dalece wykraczających poza klasyczną koncepcję *self-executing agreement*. Nie jest to jednak zarzut pod adresem omawianej książki, ponieważ jej konstrukcyjnym założeniem – i wielkim walorem – jest przywrócenie Konwencji kontekstowi prawa międzynarodowego. To dzięki takiemu spojrzeniu staje się jasne, gdzie przebiegają granice konceptualnych narzędzi prawa międzynarodowego. Posługując się jednym z ulubionych sformułowań polskiego Sądu Najwyższego, można by więc powiedzieć, że monografia Michała Balcerzaka „oczyszcza przedpole” dla dalszej pracy doktryny. Po tej pracy zwolennicy tezy o unikalności reżimu konwencyjnego z trudnością mogą bronić swoich pozycji poprzez odcinanie się od kontekstu prawa międzynarodowego. Konieczne byłoby raczej takie przemyślenie odrębności EKPC, które traktowałoby ją jako reżim *sui generis*, oddziałujący jednocześnie na wielu płaszczyznach, wśród których płaszczyzna prawa międzynarodowego jest może nie jedyną, ale kluczową.

Przechodząc do bliższego omówienia książki, trzeba podkreślić, że została ona zaplanowana w klarowny sposób, dzięki czemu stanowi zwięzły przegląd podstawowych zagadnień związanych z odpowiedzialnością państwa w prawie międzynarodowym, jak również wielu instytucji konwencyjnych. Jest to w gruncie rzeczy poręczny przewodnik po zasadach funkcjonowania strasburskiego systemu kontrolnego, w tym regułach przypisywania naruszenia Konwencji państwu, zakresie jurysdykcji państw oraz rozumieniu „słusznego zadośćuczynienia” w ujęciu ETPCz. W pracy znajdziemy obszerną klasyfikację rodzajów naruszeń EKPC ze względu na treść i rodzaj zobowiązania, a także czas pogwałcenia konwencyjnej normy. Autor obszernie przywołuje orzecznictwo Trybunału, dzięki czemu monografia nie ma charakteru

tylko abstrakcyjnego porównania dwóch reżimów, lecz zagłębia się w konkretne zagadnienia związane z praktycznym stosowaniem Konwencji.

Jeśli spojrzeć na wielowiekową tradycję rozważania zasad odpowiedzialności prawnomiędzynarodowej państw, artykuły KPM z 2001 r. wydawać się mogą dokonaniem ostatniej chwili, dopiero znajdującym odzew w praktyce państw i funkcjonowaniu doktryny. Takie spojrzenie jest jednak o tyle błędne, że do początku XX wieku doktryna odpowiedzialności państw pozostawała w powijakach, zaś owe artykuły skupiają dorobek kilku dekad burzliwych prac. Niemniej jednak, dzieło Komisji Prawa Międzynarodowego wciąż jest rozważane stosunkowo abstrakcyjnie. Tymczasem monografia Michała Balcerzaka przynosi inną perspektywę, bowiem zestawia poszczególne normy artykułów z konkretnymi stanami faktycznymi, do których – za pośrednictwem przez prawo EKPC – znaleźć mogą zastosowanie. Dlatego będzie ona cenną lekturą nie tylko dla specjalistów zajmujących się Konwencją, ale także – a może nawet przede wszystkim? – dla autorów rozważających ogólne zagadnienia odpowiedzialności prawnomiędzynarodowej państw. Otrzymują oni bowiem kompleksową egzemplifikację stosowania artykułów KPM, opracowaną z wykorzystaniem dorobku międzynarodowego trybunału, który w zasadzie od kilkudziesięciu lat orzeka o odpowiedzialności państw.

Niewątpliwą zaletą książki jest jej pokaźne zaplecze bibliograficzne. Autor dokonał obszernej kwerendy źródeł, głównie anglo- i francuskojęzycznych, uwzględniając również – relatywnie skąpą – polską literaturę na ten temat. Dzięki temu jego monografia stanowi zwięzły przegląd podstawowych stanowisk w zakresie poszczególnych kwestii związanych z prawem EKPC i odpowiedzialnością prawnomiędzynarodową państw. Michał Balcerzak często wchodzi w polemikę z dotychczasowymi wypowiedziami doktryny, dzięki czemu omawiana książka nie jest w żadnym wypadku sprawozdaniem z lektur – co zdarza się czasem prawniczym monografiom – lecz przemyślaną, autorską propozycją konkretnego teoretycznego spojrzenia.

Dodatkowym walorem omawianej publikacji jest zamieszczony w nim autorski przekład artykułów KPM z 2001 r. Owo tłumaczenie może się wprawdzie czasem wydawać kontrowersyjne w warstwie językowej (np. przełożenie sformułowania „*applicable rules*” z art. 56 jako „stosujących się zasad” zamiast „znajdujących zastosowanie zasad” albo fragmentu z art. 42 (i), mówiącego o naruszeniu zobowiązania, które „*specially affects the State*”, jako „dotyczącego państwa w sposób specjalny” zamiast np. „w szczególny sposób wpływającego na sytuację państwa”), niemniej jednak jego zamieszczenie – wraz z równoległym tekstem anglojęzycznym – pozwala na bieżąco porównywać poszczególne zagadnienia poruszane w książce z ich prawnym kontekstem. Jest to również autorska propozycja polskiej terminologii dla poszczególnych instytucji wprowadzanych przez artykuły, które mogą być przedmiotem dalszych dyskusji.

Na marginesie wypada poczynić bardziej ogólną uwagę, że od pewnego czasu daje się wyraźnie zaobserwować niekorzystny trend nieco pośpiesznego przekładania anglojęzycznych tekstów prawnych. Powszechna już dziś znajomość angielszczyzny w paradoksalnie niekorzystny sposób wpływa na jakość tłumaczeń. Rosnąca ilość tekstów prawnych, które tłumaczone są z języka angielskiego (w szczególności ak-

tów unijnych), wytworzyła specyficzny żargon, który ani nie jest literalnym przekładem oryginału, ani też nie przystaje do polskiego języka prawnego. Ów żargon zdaje się kolonizować prawniczą polszczyznę, co nie tylko godzi w elegancję języka, ale może być czasem źródłem niepotrzebnych interpretacyjnych sporów. Dlatego byłoby wskazane, gdyby środowisko prawnicze przykładalo większą wagę do precyzji tłumaczeń oraz ich językowej poprawności. Przekład Michała Balcerzaka jest na pewno znakomitym punktem wyjścia do dyskusji nad najlepszym sformułowaniem przekładu artykułów KPM. Pozostaje wyrazić nadzieję, że doczekamy się w polskiej doktrynie dyskusji na ten temat.

Zamykając wątek stylistyczny, wypada odnotować drobny mankament omawianej książki, polegający na sporadycznym stosowaniu kalek językowych z angielszczyzny. Jest zapewne nieuniknione, że pisanie obszernego tekstu z wykorzystaniem bogatych obcojęzycznych źródeł musi odcisnąć się na stylistyce ojczystego języka. Dlatego ta uwaga kieruje się bardziej pod adresem korekty niż autora. Nieco jednak razi sformułowania takie jak „dyspozycja Trybunału”, jego „aktywizm”, czynienie „referencji” do artykułów KPM, istnienie „celów legitymizowanych w świetle art. 5 EKPC” bądź „progresywne propozycje” pewnej autorki (wszystkie cytaty ze ss. 266–267). Język piśmiennictwa prawniczego ma co prawda swoje wymogi, ale nie wydaje się uzasadnione, by rezygnować z lingwistycznej staranności tylko dlatego, że dany tekst ma techniczny charakter. Przy okazji tych uwag warto wspomnieć, że autor proponuje zastąpienie utartego już w polskiej doktrynie terminu „ekstraterytorialny” (w odniesieniu do jurysdykcji państwa w rozumieniu art. 1 EKPC) – słowem „pozaterytorialny”. Abstrahując od sporu o to, czy „ekstraterytorialny” znaczy dokładnie to samo, co „eksterytorialny” (w mojej ocenie nie), tę propozycję warto zaakceptować, ponieważ utrzymywanie się tak niezręcznego neologizmu nie znajduje żadnych uzasadnionych podstaw.

Podsumowując, monografia Michała Balcerzaka jest przemyślaną autorską propozycją interpretowania EKPC w świetle ogólnych zasad prawnomiędzynarodowej odpowiedzialności państw. Będzie to pozycja cenna dla tych, którzy zajmują się prawem Konwencji, a w książce znajdą rozważania na wiele szczegółowych kwestii związanych z EKPC – od jurysdykcji ekstraterytorialnej (czy też lepiej: pozaterytorialnej), przez odpowiedzialność państwa-strony za naruszenie Konwencji w wykonaniu innej normy prawa międzynarodowego (np. normy Karty Narodów Zjednoczonych), po problemy związane z *co-respondent mechanism* po przystąpieniu UE do EKPC¹.

¹ W tym zakresie jedna z tez książki zasługuje na bardziej szczegółową polemikę. Autor uważa, że „formuła ze sprawy *Bosphorus* [tzn. domniemanie konwencyjności aktów prawa unijnego – PT] zdezaktualizuje się po przystąpieniu Unii do EKPC, skoro UE stanie się stroną Konwencji o statusie równym państwom-stronom, co zniesie potrzebę domniemywania ekwiwalencji ochrony” (s. 174). Taka teza, jakkolwiek intuicyjna i często podnoszona w literaturze, nie jest jednak niekwestionowana. Za utrzymaniem domniemania *Bosphorus* opowiedziała się Françoise Tulkens, wedle której potrzeba zapewnienia harmonijnej współpracy państw członkowskich i UE będzie nadal istniała po akcesji, stąd też specyfika pozycji Unii powinna skutkować istnieniem specjalnego domniemania konwencyjności jej aktów [F. Tulkens, *Pour et vers une organisation harmonieuse*, Revue trimestrielle de droit européen 2011, No. 1, s. 28].

Osobną kwestią jest to, czy domniemanie ze sprawy *Bosphorus* nie powinno być utrzymane w tych przypadkach, w których pomimo przystąpienia Unii do Konwencji zastosowanie mogą

Omawiana monografia będzie również przydatna dla badaczy zasad odpowiedzialności międzynarodowej państw, którzy otrzymają kompleksową interpretację artykułów KPM w ich odniesieniu do konkretnych przypadków zastosowania Konwencji. *Last but not least*, tę książkę powinien mieć na uwadze każdy, kto zajmuje się bądź to prawem europejskim, bądź międzynarodowym. We współczesnej doktrynie prawa – mimo rosnącej specjalizacji – nie sposób bowiem pomijać nierozdzielnego związku, w jakim pozostają te dziedziny. Monografia Michała Balcerzaka przywraca łączność między nimi, pokazując, w jak szerokim kontekście muszą być interpretowane z pozoru jasne i samowystarczalne normy Konwencji.

znaleźć w dalszym ciągu zasady odpowiedzialności państw członkowskich za naruszenia EKPC wynikające z prawa unijnego. Zasady tej odpowiedzialności, wypracowane w sprawach *Matthews* i *Bosphorus*, wcale nie muszą bowiem zniknąć po akcesji [por. T. Lock, *EU Accession to the ECHR: Implications for Judicial Review in Strasbourg*, *European Law Review* 2010, No. 6 (35), s. 780]. Wyrok *Matthews* został wydany z wyraźną intencją zapewnienia skarżącym prawa do sądu, którego nie mogli w inny sposób uzyskać. Podobnie w wyroku *Bosphorus* zaakcentowano, że przeniesienie kompetencji przez państwo na UE nie może zwolnić go z odpowiedzialności, a tym samym pozbawić skarżącego ochrony. W obu orzeczeniach ETPCz wyraźnie powiązał powstanie odpowiedzialności państwa z brakami w realizacji prawa do sądu. Takie też założenie legło u podstaw domniemania *Bosphorus*, w którym Trybunał uznał, że państwo może być uznane odpowiedzialnym za naruszenie, jeśli zostanie wykazane, iż równoważny konwencyjnemu poziom ochrony w UE został obniżony.

Powyższe przesłanki skłaniają do przypuszczenia, że jeśli akcesja doprowadziłaby do istotnego zróżnicowania pozycji UE w stosunku do innych stron Konwencji, skutkującego wyłączenia mi w odpowiedzialności Unii, wówczas doktryna *Matthews/Bosphorus* może zostać odnowiona. W doktrynie wskazywano zwykle jeden podstawowy przykład takiej sytuacji: odpowiedzialność za naruszenia Konwencji wynikające z prawa pierwotnego [G. Cohen-Jonathan, J.-F. Flauss, *De l'office de la Cour EDH dans la protection des droits fondamentaux dans l'UE: l'arrêt Matthews contre Royaume-Uni*, *Revue universelle des droits de l'homme* 1999, Vol. 11, No. 7–9, s. 257]. Względ na równość stron EKPC powinien bowiem prowadzić do uznania odpowiedzialności UE w tym przypadku. Ponieważ zaś Unia nie ma skutecznych środków zmiany tego prawa, ewentualny wyrok wydany w stosunku do niej nie byłby skuteczny. Jest to przykład podobnej luki, jaka ujawniła się w sprawie *Matthews* – i może skłonić Trybunał do odnowienia ówczesnych wniosków. Fakt ułomnej regulacji *co-respondent mechanism* co do wstąpienia państw do postępowania w aktualnym projekcie umowy akcesyjnej potwierdza taką możliwość. Jeśli zatem odżyłyby zasady odpowiedzialności państw za akty UE, sformułowane w wyrokach *Matthews* i *Bosphorus*, otwarta pozostaje możliwość ponownego zastosowania domniemania równoważności ochrony ze sprawy *Bosphorus*.